Doutrina

CRISE ECONÔMICA E FLEXIBILIZAÇÃO DO MERCADO DE TRABALHO

SEBASTIÃO ANTUNES FURTADO (*)

SUMÁRIO: 1 — Crise Econômica. 2 — Crise de Emprego. 3 — Política de Emprego. 4 — Formas de Flexibilização do Contrato de Trabalho. 5 — Conclusão.

1. Crise Econômica

Na atualidade, a relação entre o Direito do Trabalho e a crise econômica constitui seguramente, o tema central do debate interno suscitado no seio da nossa disciplina. Sobretudo nos países industrializados (1), onde a generalização dos "contratos temporários" (2) praticamente está substituindo os contratos de trabalho por tempo indeterminado. Através de fórmulas técnicas — a partir do que se considera "política de emprego", —, aqueles são equiparados a esses.

O mal estar gerado no campo da **política de** emprego pode se advertir na abundância de estudos, informes e projetos diversos de reforma, que se sucedem a rítmo acelerado (3). O que parece demonstrar que, à parte do debate a respeito das desastrosas consequências do desemprego, há, na realidade, uma preocupação acerca da suposta

---

(*) Sebastião Antunes Furtado é Advogado e Professor de Direito do Trabalho Comparado da Faculdade de Direito de Curitiba.

(1) Não significa que os fenômenos do desemprego e da rotatividade de mão-de-obra passem desapercebidos aos juristas nos países subdesenvolvidos. O debate talvez não seja tão acirrado porque a preocupação maior é, geralmente, a dívida externa, inflação e déficit público. O fator "trabalho" não é o mais oneroso na produção, nestes países. Enquanto, na França, v.g.,, as horas trabalhadas além da duração semanal de 40 sofrem um adicional de 125%, e se ultrapassarem a 48 semanais o adicional se eleva a 150%, no Brasil a jornada é de 48 horas semanais e os adicionais de horas extras na ordem de 20 ou 25%.

(2) O termo "trabalho temporário", para efeitos do presente estudo deve ser entendido no sentido mais amplo possível — agrupando todas as formas de contratação que não sejam estáveis ou por tempo indeterminado. Na grande maioria dos países comunitários o termo não é empregado **strictu sensu,** ou seja, para designar a contratação triangular através das Empresas de Trabalho Temporário (ETT), como no Brasil. **Vid,** a respeito do tema: Guy Poulain, **"La distinction des contrats de travail à durié déterminée et indeterminée"**. Paris, 1971, Libraire Generale de Droit et de Jurisprudence.

(3) **Vid,** entre outros, Jean Auroux, **"Informe Auroux"**. La reforma socialista de las relaciones laborales en Francia. Servicio de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid 1983; José Barros Moura, **"A propósito do Trabalho Temporário** (algumas reflexões de política jurídica sobre o chamado Direito de Trabalho da Crise)", **in** III Jornadas Luso-Hispano-Brasileiras de Direito do Trabalho — Anais — 17 e 18 de maio de 1984 — Salvador — Bahia; Isis de Almeida, **"O Regime de Trabalho Temporário"** Editora Saraiva, 1977 (Dinâmica Forense) Rio de Janeiro. (Específicamente sobre as Empresas de Trabalho Temporário no Brasil); Umberto Borsi e Ferruccio Pergolesi, **"La Disciplina Organizzativa del Lavoro"**, CEDAM — Casa editrice Dott, Antonio Milani — Padova 1953; Giuliano Mazzoni, **"La disciplina della domanda e dell'offerta di lavoro e dell'emigrazione"**, CEDAM — Casa Editrice Dott, Antonio Milani — Padova, 1953; Martine Cantat, **"La genese des lois Auroux"**, Revue Française de Gestion, n.° 40, mars/avril/mai pág. 5-12, Paris 1983, Gérard Conturier **"Les Nouveaux Contrats de Travail à Déterminée"**, Droit Social n.° 9/10, sept./oct. Paris 1980 pág. 38 e s, COUSTÉ — Informe, **"El Trabajo Temporal: La experiencia Francesa"** (Madrid, IES, 1981; **"Le Travail Temporaire"**. Rapport de MPB Cousté, député du Rhône, parlamentaire en mission à Le Premier Ministre, Paris (Ed. la documentacion Française), **"Le Travail Temporaire"** Analyse du Rapport Cousté, **in** Droit Social, n.° 11 nov. Paris 1979; G. Diéguez Cuervo, **"Estabilidad en el empleo y contratos Temporales" in** Revista Española de Derecho del Trabajo, n.° 2 sept. Madrid 1980; Bernard Boubli, **"A propos de la flexibilité de l'emploi: ner la fin du Droit du travail"**, Droit Social n.° 04 avril, Paris 1985; Efrén Borrajo Dacruz, **"El horário flexible: posicion legal y experiencias"**, **in** El Estatuto de Los Trabajadores (puntos criticos), obra conjunta; Michel Guillaume, **"Une autre civilisation industrialle?** Paris, PUF, 1983 (Col. Economie en Liberté); Gérard Lyon-Caen, **"Plasticité du capital et nouvelles formes d'emploi"**, Droit Social, n.° 9/10 sep./oct. Paris 1980, número espeicial; J. López Candía, **"El régimen jurídico del empleo y los programas de fomento del empleo en España"**: Revista de Trabajo, n.° 59/60, 3.° y 4.° trimestre, IES. Madrid; Bernard Retenbach, **"Droit du Travail et restructuration des entreprises"**, (Les nouveaux contrats de travail), Centre d'études et de recherches sur les mutation socio culturelles actuelles, Minister de Justice, Paris 1978; Fernando Suárez Gonzalez, **"Las nuevas relaciones laborales y la ley del Estatutos de los Trabajadores"**, Ediciones Pirámide, Madrid 1980; F. Valdez Dal-Re, **"Política de Empleo y proteccion del desempleo en España: datos para una evaluación"** in Documentación Laboral — ACARL n.° 6, Madrid; Rafael Martinez Emperador, **"La contratación Temporal como medida de fomento del empleo en el Estatuto de los Trabajadores"**, IES, Ministerio de Trabajo (Documentación Socio Laboral) Madrid, 1981.

necessidade de um câmbio importante na concepção, orientação e organização "protecionista" do Direito do Trabalho.

Convém, antes de avançarmos ao ponto central da discussão, pontualizar algumas questões geralmente pendentes quando se trata este tema. Basicamente, conceitos ligados à Ciência Econômica, amiúde utilizados pela doutrina jurídica de maneira um tanto simplista. No tema que agora nos ocupa, o mais significativo é o de CRISE. Cabe perguntar: qual sua causa ou causas? A extensão dos seus efeitos? Quais os instrumentos que devem ser utilizados para combatê-la? E o papel do jurista neste combate?

De posse destes dados e com uma visão econômica-social ampla, o jurista poderá repensar sua função de hermeneuta e agente reorganizador do sistema jurídico-laboral; dito de outra forma; seu papel como instrumento específico e direito da "política de emprego" e da reforma estrutural do Direito do Trabalho.

Qualquer observador externo ao debate que hoje ocupa a maioria dos juristas sobre o já conhecido como "Direito do Trabalho da Crise Econômica", talvez possa ter uma idéia errônea de que a teoria das relações de trabalho e crise econômica sejam fruto da crise de energia e seus efeitos na economia capitalista mundial a partir dos anos setenta.

Acreditamos que o fenômeno é mais complexo e anterior aos problemas da produção de petróleo. Neste sentido, são reveladoras as afirmações de Sinzheimer — um dos ideólogos da escola juslaboralista social-democrata da Alemanha Weimariana quando a Europa conhecia as graves conseqüências da crise de 1929: "Estas formas tradicionais do Direito do Trabalho são hoje postas em discussão. A crise geral e seus efeitos particulares sobre o Direito do Trabalho (...) reavivou no mesmo uma situação de tensão latente por algum tempo (...).

Aqui radica a mais grave crise do Direito do Trabalho, que inverte por completo seus princípios constitutivos. O que põe também, contemporaneamente, em crise as teorias fundamentais que até o momento guiaram o Direito do Trabalho. Emerge um novo interesse pela constituição do Direito da Economia. O Direito do Trabalho não tem sentido isoladamente considerado. É um complemento da economia. Pode subsistir somente se existe uma economia capaz de garantir as condições de vida dos trabalhadores, de protegê-los da destruição, de subtrair o Direito do Trabalho das vicissitudes de uma economia desordenada (...). Que sentido tem o Direito do Trabalho, se se apresenta fundamentalmente como o Direito de uma elite de trabalhadores que tem a fortuna de trabalhar, quando junto a ele existe um cemitério econômico de desempreg estrutural?" (4)

O citado discurso, obriga, sem reservas, a relativizar o alcance dos juízos e conclusões pretendidamente definitivos no presente debate e concluir o caráter temporário ou conjuntural do diagnóstico.

Como dissemos, a crise sempre foi um companheiro ao largo de toda a caminhada histórica do Direito do Trabalho. (5)

Convém recordar, por exemplo, que foi exatamente nos períodos de crise ou pós-crise econômica que o Direito do Trabalho consolidou seus princípios fundamentais. Assim, é precisamente durante o desenrolar da crise dos anos trinta que, na Espanha, v.g., o Direito do Trabalho conhece um dos períodos de crescimento mais significativo de toda sua história. Posteriormente, o reconhecimento formal e expresso da presunção legal em favor dos contratos de trabalho de duração indeterminada, pelo Ordenamento Jurídico Espanhol, ocorre em plena crise econômica. Primeiro, com a **Ley de Relaciones Laborales** (LRL) de 1976, depois ratificado pela vigente **Ley del Estatuto de los Trabajadores** (ET) em 1980. Em que pese, uma série de Decretos que romperam com este princípio promulgados após a transição política daquele país. (6)

E, no Brasil, a CLT nasce quando o mundo ainda sofria os efeitos da Segunda Guerra. Isto demonstra que o Direito do Trabalho pode coexis-

---

(4) **Vid H. Sinzheimer, "Die krisis des Arbeitsrechts" in** Arbeitsrecht 1933, pág. 01 y ss.; Tradução italiana **in** obra conjunta: Laboratório Weimar, Confhitti e Diritto del Lavoro nella Germania Prenazistica, Roma, Edizioni Lavoro, 1982, cfr. tradução espanhola, Manuel Carlos Palomeque Lopes, "Un Compañero de viaje histórico del Derecho del Trabajo: la crisis económica", **in** Revista de Política Social, n.º 143, julio/septiembre, 1984, Madrid (Centro de Estudios Constitucionales), pág. 16. Quase na mesma época Jean Vincente, defendia o contrato de duração determinada: "A crise econômica parece que fez-lhe **(contrato de duração determinada)** ganhar terreno pela multiplicação das contratações de curta duração, contratos de experiência ou a título de auxiliares efetuados por tempo determinado", **in "La dissolution du contrat du travail"** Paris, 1935, págs. 54/55, cfr. cita Ruprecht, "o Contrato de Trabalho", pág. 208, grifo nosso).

(5) **Vid** Manuel Carlos Palomeque Lopes, **op. cit.**; Luis Enrique de La Villa, **"Empleo y Crisis Económica"** ponência apresentada nas "Jornadas sobre el Empleo en la crisis económica", organizadas pelo Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, marzo de 1982.

(6) **Cfr** Lei n.º 08/1980 (Estatuto de los Trabajadores), e legislação complementar para "promoção do emprego", para citar, Decretos n.ºs 1.361, 1.362, 1.363 e 1.364, de 3 de julho de 1981, Decreto n.º 2.732, de 30 de outubro de 1981 e Rel Decreto n.º 696 de 14 de abril de 1980.

tir intacto com a crise, saindo ileso desta aventura e, quem sabe, até fortalecido.

Ademais, a natureza e alcance da atual crise econômica permanecem, todavia, entre hipóteses interpretativas várias, sem esclarecimento conceptual definitivo, e por quê não, "um período mais de câmbio descontínuo de uma ampla e prolongada crise de transição da economia do mundo capitalista". (7)

Aqueles que argumentam a OBSOLESCÊNCIA do Direito do Trabalho sob o fundamento da crise dos anos 70, poderíamos perguntar se hoje, com a baixa do preço do petróleo adicionado à intensa produção de energia alternativa — como é o caso do álcool no Brasil —, esse ramo especializado do Direito recobrou sua atualidade e eficácia?

Entre as peculiaridades frequentemente destacadas para apresentar a magnitude dos efeitos da crise se encontram: a agudização da inflação; o estancamento produtivo; o **déficit** público; a desapropriação ou redução da atividade de um grande número de empresas; a incorporação de novas tecnologias (automação) no processo produtivo e a redução do número de empregos. No presente estudo prescindiremos de análise mais detalhada desses efeitos, para nos ater ao processo e resultado da adaptação das estruturas normativas laborais às exigências da estagnação e do "desemprego massivo." Cabe, por hora, apenas mencioná-los.

2. Crise de Emprego

A recessão econômica provocou um crescimento brutal no nível de desemprego da maioria dos países ocidentais. Na França em 1978, atingia cerca de 5% da população ativa (8) e na Espanha supera atualmente a casa dos 22% (dado alarmante já que a taxa de desemprego da maioria dos países comunitários não chega à metade). (9)

Grande parte dos desempregados se compõe de jovens menores de vinte e cinco anos que ainda não obtiveram o primeiro emprego (44% dos desempregados) e de mulheres (35%).

Paralelamente ao "desemprego oficial" há outro fator importante que não é computado no cálculo da taxa de desemprego: trata-se do trabalho clandestino, negro ou subemprego.

Segundo GRAZIA, "é uma atividade profissional única ou secundária, exercida à margem ou fora das disposições legais, regulamentares ou convencionais, desempenhada a título lucrativo e de modo não ocasional". (10)

O problema é agudo, e não constitui privilégio dos países subdesenvolvidos. Chegando em alguns países, como é o caso da Itália, a atingir setores inteiros da economia. Em Nápoles, por exemplo, vários bairros foram transformados em oficinas ocultas, especializadas principalmente na fabricação de calçados e roupas, estas "fábricas" se deslocam ou desaparecem com rapidez ao menor sinal do controle da inspeção de trabalho. (11)

Para termos uma idéia da sua amplitude, a "economia subterrânea" representa, segundo dados gerais calculados por um perito da OIT, a ordem de 10% do PNB dos países da OCDE, que corresponde a uma média de 3 a 5% da mão-de-obra total destes países. (12)

Um fator a se considerar: o fenômeno da contratação clandestina não pode ser imputado à rigidez da legislação trabalhista, pois, na maioria das vezes, a rebeldia surda da clandestinidade se deve a sonegação fiscal, mais rendosa.

Naturalmente, opiniões de peso apontam em sentido contrário. É ilustradora a comparação feita pelo Ministro do Trabalho da RFA: "O nosso Direito do Trabalho é demasiado rígido. Quem se encontra no interior da cidadela está bem protegido, mas os outros têm muita dificuldade em entrar, se encontram desprotegidos. É por isso necessário abrir uma brecha" (13). Outros (14) apontam, ainda, para a possível segmentação gerada no seio da classe trabalhadora, criada pelo mercado paralelo, i. e, uma confrontação de interesses entre os próprios trabalhadores. Empregados contra empregados.

---

(7) **Cfr.** M. G. Palomeque Lopes, **op cit,** pág. 18

(8) **Vid.** Bernard Brunhes e René Cessieux, **"El Paro: Causas y estructura"**, **in** Seminario Franco Español sobre "Problemas actuales de la Economia del Empleo", Madrid, noviembre 1978. Ministerio de Economia.

(9) **Cfr.** Antonio Martin Valverde, **"El Derecho del Trabajo de la crisis en España"**, **in** IV Jornadas Luso-Hispano-Brasileiras de Direito do Trabalho, Coimbra, abril de 1986.

(10) **Cfr.** Raffaele de Grazia, **"El Trabajo Clandestino: un problema de actualidad"**. Revista Internacional de Trabajo, vol. 99 n.º 04 oct./dic, Genebra 1980 pág. 469.

(11) **Vid.** R. Grazia, **op. cit.; Vid** também Robert Delorozoy **"Le travail clandestin"**. Droit Social, n.º 7/8 juillet/aout, Paris 1981.

(12) Vinte milhões de Norte Americanos estão empregados em atividades não declaradas e o mesmo se passa com quase um milhão de franceses e dois milhões e meio de italianos, e, no Reino Unido um a cada oito pessoas trabalha clandestinamente. **Cfr.** R. Delorozoy, **op. cit.** pág. 590 e seg.

(13) **Vid** Bernardo da Gama Lobo Xavier, **"O Direito do Trabalho na Crise"** e Jorge Leite, **"Direito do Trabalho na Crise"**, Relator Geral, **in** IV Jornadas Luso-Hispano-Brasileiras de Direito do Trabalho, Coimbra, abril de 1986.

(14) **Vid,** por todos, Frederico Durán López, **"El Trabajo Temporal (La Duración del contrato de trabajo)**, **in** Cuadernos Laborales Serie Legislación, IES, Ministerio de Trabajo.

Data venia, combater o mercado negro de trabalho abrindo as portas do Direito do Trabalho, quiçá, não seja o melhor caminho. Caso isso ocorra, não teremos "alguns" trabalhadores protegidos pela "cidadela", mas todos desamparados. É bom lembrar, ainda, que o próprio ordenamento, na maioria dos países ocidentais, prevê medidas auxiliares que possibilitam aos empresários recorrerem aos contratos por prazo determinado. Essas exceções ao princípio geral da estabilidade de trabalho são, no nosso entender, eficazes. Adiante voltaremos ao assunto, ao tratarmos das "formas de flexibilização do contrato de trabalho".

As causas habitualmente apontadas para explicar a crise de emprego são: a debilidade da procura; a alta dos custos reais de mão-de-obra e a baixa da produtividade daí decorrentes; a rigidez do mercado de trabalho — que segundo alguns concorre para a alta dos custos, refreia as necessárias mudanças estruturais e tecnológicas e desmotiva os empresários a manter os efetivos do pessoal. (15)

Sem embargo, o mercado de trabalho longe de ser homogêneo, fluído e transparente, como deixam entender, é, na verdade, um sistema complexo. Não está sujeito somente a fatores endógenos da oferta e procura, mas submete-se a novos sistemas, decorrentes da divisão internacional do trabalho. (16)

Já se foi o tempo em que se podia dissertar a respeito das sutis distinções entre desemprego **estrutural, friccional e conjuntural**. A situação atual é nova e nenhuma teoria a explica. Depois de longo período de crescimento econômico os países industrializados se enfrentam a uma desaceleração no seu crescimento, com altos índices de desemprego, como afirmamos anteriormente. Quanto aos países terceiro mundistas, enfrentam duplo problema: além de não terem infra-estrutura sólida dos setores produtivos para aquecer a economia, sofrem o repasse dos efeitos da crise dos países industrializados. Pagam a conta.

Desta forma, qualquer estratégia político econômica deve, necessariamente, ser comum a todos os países, mesmo porque, é pouco provável que uma política puramente econômica e isolada seja suficiente para acabar com o desemprego. Há necessidade de integrar o econômico e o social. Uma política de emprego sem reestruturação econômica internacional é inutil por MALTHUSIANA. Não se pode simplesmente afirmar que o emprego ou desemprego resultem de mera atividade econômica.

(15) **Cfr.** B. G. Lobo Xavier, **op. cit.** pág. 10.
(16) **Vid** Celso Furtado, **"O Mito do Desenvolvimento Econômico"**, Circulo do Livro, 1982.

3. Política de Emprego

A questão que mais nos interessa aqui — [illegible] perspectiva do Direito do Trabalho — é [illegible] da eficácia da terapia proposta pelos defensores da flexibilização do mercado de trabalho, ou [illegible] de outro ângulo, o resultado da adaptação das [illegible] truturas normativas do Direito do Trabalho como remédio à estagnação e ao "desemprego massivo".

Bem! O fomento do emprego "consiste na [illegible] cessão de vantagens ou incentivos econômicos, que suponham uma redução do custo do trabalho [illegible] de instalação profissional com a finalidade de criar novos postos de trabalho ou manter os [illegible] existentes". (17)

A redução dos custos pode apresentar-se de multiplas formas: isenção ou baixa dos tributos (principalmente os previdenciários), calculado em função do número de empregados; cobertura parcial da remuneração do trabalhador mediante subvenção ao emprego; anistia fiscal às aplicações empresariais criadoras de postos de trabalho; créditos e financiamentos ao estabelecimento profissional; prestação gratuita de serviços, como a formação do pessoal ou assessoramento na organização da produção, relacionados a gestão da mão-de-obra, etc.

Estas medidas podem afetar o Direito Tributário, Financeiro, Administrativo, etc, Porém, não alteram a estrutura básica laboral.

E, neste aspecto, nos parece conveniente e recomendável.

Outra maneira defendida como de fomento de emprego é a da flexibilização do mercado de trabalho, através do barateamento da mão-de-obra e adoção de novas formas de contratação, onde a possibilidade da dispensa por justa causa seja mais ampla. É neste sentido que se pauta parte da doutrina nos países da CEE. De vários setores partem críticas contundentes à "rígida" legislação do trabalho, apontada como um dos fatores responsáveis pela crise. Diz-se que, a severidade dos princípios que norteiam o Direito do Trabalho HODIERNO, especialmente no que concerne à presunção do contrato de trabalho por tempo indeterminado, via de consequência, a estabilidade desestimula a ação empresarial, geradora de novos postos de trabalho, pois, "além dos riscos inerentes ao negócio, o empresário tem um fardo muito pesado decorrente dos encargos previdenciários e trabalhistas". (18)

O que vemos é o renascimento das concepções clássicas e neoclássicas de conceitos econômicos que estavam esquecidos durante as décadas de

(17) **Cfr.** A. Martin Valverde, **op. cit.** pág. 08.
(18) **Cfr.** B. G. Lobo Xavier, **op. cit.** pág. 19.

predomínio do pensamento Keynesiano. "Mais mercado e menos predomínio estatal" parece ser o lema dominante.

Outro argumento usado a favor da maior versatilidade do mercado de trabalho é o da moderação salarial, como paliativo pois, os esforços desenvolvidos para acelerar o crescimento da procura têm rapidamente como efeito o crescimento da inflação.

Mas, a proposta economicista não para aí. Alcança também outras vantagen trabalhistas (férias, descanso semanal remunerado, adicional, tempo de serviço, etc), como veremos oportunamente.

Diante destas propostas, é fácil imaginar as fortes tensões produzidas na estrutura normativa laboral. Da mesma forma, muitos institutos nucleares da Previdência Social (Seguro desemprego, pensões, aposentadorias, etc.) sofreram profundas reformas na maioria dos países industrializados.

Dos conflitos existentes entre os imperativos econômicos e as finalidades próprias do DIREITO SOCIAL, é necessário respeitar os princípios fundamentais que devem prevalecer sobre os reparos mais ou menos conjunturais.

As políticas macroeconômicas são essencialmente políticas de regulação da demanda, enquanto as intervenções setoriais têm como objetivo a aplicação de uma estratégia de desenvolvimento compatível a curto, médio e longo prazo com um crescimento forte e equilibrado (19). Num postulado assim, as intervenções no mercado de trabalho se realizam, a princípio, com o pretenso objetivo de facilitar ajustes em matéria de emprego. Porém, com o tempo, a articulação entre a política de emprego e política econômica se direcionada à contenção salarial pura e simples e a instabilidade de trabalho pode resultar em desastrosa rotatividade de emprego.

E, é muito perigoso afirmar que "a rotatividade não prejudica", ou dizer que: "sempre o trabalhador encontrará um posto de trabalho". (20) A prática demonstra o contrário.

"Repartir" entre todos o "bem escasso" (21), i. é, o posto de trabalho disponível significa, distanciar as expectativas do trabalhador, destruir a solidariedade e a implantação sindical.

4. Formas de Flexibilização do Contrato de Trabalho

A flexibilização do mercado de trabalho compreende todas aquelas reformas que tendem a ajustar a quantidade, qualidade e preço deste fator da produção às conveniências do sistema produtivo. Dentro destas medidas, as mais importantes são as relativas a regulamentação da **contratação temporária** e dos **despedimentos por causas econômicas.**

Evidentemente, a flexibilização não significa apenas reformas legislativas, com efeito, pressupõe uma desregulamentação e liberalização do mercado de trabalho, através de mecanismos que possibilitem, por exemplo, a negociação dos preços e dos contingentes da mão-de-obra sem nenhum tipo ou o mínimo de intervenção normativa ou administrativa possível.

Os instrumentos da política de emprego constituem hoje um conjunto complexo de mecanismos e medidas que vão se justapondo a fim de resolver problemas sucessivos da situação de emprego, sem que haja um verdadeiro exame de conjunto.

O ponto mais controvertido da política de emprego, consiste exatamente na chamada **Divisão de trabalho existente.** Enquanto o fomento do emprego é um critério de regulação que atua sobre a oferta procurando animá-la, a divisão do posto de trabalho busca distribuir o posto já existente entre a população ativa Neste sentido se situam as medidas flexibilizadoras propostas no Colóquio Internacional, realizado pelo Centro de Estudos Europeus no ano de 1983 em Genebra; incentivar "o desemprego parcial", o trabalho a tempo parcial, os contratos de duração determinada, a redução da jornada de trabalho e limitação das horas extraordinárias, a prolongação da escolaridade obrigatória, e a dispensa coletiva por motivos econômicos.

A técnica do "desemprego parcial" se utiliza para fazer frente a dificuldades conjunturais da empresa, mediante suspensão contratual ou redução da jornada de trabalho, acompanhadas das prestações ou subsídios correspondentes a situação de "desemprego parcial". Isto é, o Estado — Previdência Social —, arca com a parcela salarial restante.

No que se refere ao "trabalho a tempo parcial, junto com a figura do desemprego parcial, formam as duas caras da mesma moeda". (22)

((19) **Vid.** René Cesseiuex, **"Para e inverciones en el mercado de trabajo"**, Seminario Franco Español, anteriormente citado.

(20) **Vid.** R. Blanpain e J. L. Drubigny, **"El Trabajo Temporal en los paises de la CEE: Balance y propuestas"**, Bruxelas 1980, (Comissão das Comunidades Européias), Revista de Trabajo, n.º 59/60, Madrid, 1980.

(21) **Vid.** Manuel Alonso Olea, **"El Trabajo como bien escaso"**, in Las relaciones laborales y la reorganización del sistema productivo, Publicaciones Monte de Piedad y caja de ahorros de Cordoba, 1983.

(22) Vid. Alonso Olea, **"Un Debate Europeu sobre crisis de Empelo y reparto de trabajo"**, in Coloquio Internacional del Centro de Estudios Jurídicos Europeos, Ge-

O **part-time** alcança dez por cento dos trabalhadores da CEE, e pese a isto, não existe convênio nem recomendação da OIT que se ocupem da sua ordenação. Quanto a sua eficácia como forma de divisão dos postos de trabalho existentes, temos dúvida. Como afirma Alonso Olea, a prática demonstra que, com frequência, o contrato de trabalho a tempo parcial não substitui, senão se adiciona a outro contrato de jornada integral, pelo mesmo trabalhador; o que, evidentemente não opera como uma medida de divisão de trabalho, mas sim, bem ao contrário.

O regime dos contratos de duração determinada não é uniforme nos distintos ordenamentos jurídicos europeus. Enquanto, em países como a Grã Bretanha e a Suiça se parte do princípio da livre celebração destes contratos, em outros países a liberdade de pacto se submete a existência de um motivo razoável que justifique a fixação do termo ao contrato. Assim, a jurisprudência Alemã faculta ao trabalhador a possibilidade de demonstrar a ausência de causa objetiva para a celebração do contrato por tempo determinado. Na França pactos deste tipo, somente são admitidos nos casos predeterminados legalmente: substituição de trabalhador temporáriamente ausente; sobrecarga temporária da atividade da empresa, necessidade de execução de tarefas ocasionais, atividade sazonal, bem como, nas contratações específicas para a formação profissional. Também na Espanha e Itália as modalidades de contratação por tempo determinado estão relacionados em lei, em que pese, a notória tendência de ampliação.

Ao lado destas figuras podemos acrescentar: a cessão de mão-de-obra e a existência das conhecidas Empresas de Trabalho Temporário (ETT). Sobre uma e outra reina grande unanimidade nas distintas legislações européias sobre os seus efeitos negativos. Tanto é assim, que o Conselho da Comunidade Européia postulou uma ação comunitária conjunta para controlar o Trabalho temporário **strictu senso** em Resolução do dia 18 de dezembro de 1979. No mesmo sentido se pronunciou o Parlamento Europeu em Resolução do dia 17 de setembro de 1981 (23)

Outras medidas complementares são também advogadas, tais como: a suspensão do contrato de trabalho por motivos econômicos (lay-off), mobilidade geográfica e mobilidade profissional.

A primeira, trata-se de instituto típico da crise que conseguiu tradução legislativa em Portugal (DL nº 398/83, de 02 de novembro). Referido decreto utiliza basicamente as técnicas da suspensão temporária e parcial da prestação de trabalho, no sentido de viabilizar as empresas sem as obrigar a recorrer ao despedimento coletivo. Não sendo defeso utilizá-la por "razões conjunturais de mercado, motivos econômicos ou tecnológicos ou outras catástrofes que afetem gravemente a atividade normal da empresa". (24)

Subsistem, portanto, os contratos, ficando garantido aos trabalhadores um salário mínimo correspondente a 2/3 da sua retribuição normal, e mantidas todas as regalias sociais.

A suspensão não poderá ultrapassar um ano.

A mobilidade geográfica. Não se confunde com a simples transferência do lugar de prestação de trabalho, normalmente previsto nos ordenamentos. Refere-se à mobilidade geográfica através de um novo emprego, sobretudo, quanto às transferências coletivas.

Os defensores deste tipo de contratação argumentam que "sua implementação contribui para o aperfeiçoamento do mercado de trabalho, estimulando o trânsito dos trabalhadores de zonas com excesso de procura de emprego para aquelas onde se encontra maior oferta. (25)

Em definitiva, representa uma ampliação ao **jus variandi** patronal em função dos interesses da empresa. Fere frontalmente o princípio da inamovibilidade de local de prestação de trabalho. (26)

A Mobilidade profissional — Representa, segundo seus defensores, maior liberdade ao empresário para a adaptação técnica do trabalhador, sem estar vinculado ao princípio da invariabilidade do objeto da prestação de serviço. O que é possível por meio da caracterização **genérica** do trabalho para o qual foi contratado, evitando-se, assim, "confusões de conceitos — objeto do trabalho e categoria — e, facilitando a adaptação da mão-de-obra contratada à evolução técnica da empresa e sua capacidade de reorganização. (27) A exceção é perigosa. Abre uma lacuna no ordenamento jurídico propiciando abuso por parte de empresários pouco escrupulosos. E, gera a indefinição de categorias, o que dificulta a negociação coletiva e enfraquece os sindicatos, na medida, em não há convergência nas reivindicações.

---

nebra, 1983. **Cfr. cit.** Alfredo Montoya Melcar, **in** Revista Española de Derecho del Trabajo, n.º 20, oct./dic. 1984, pág. 493/502.

(23) **Cfr.** A. Montoya Melgar, **op. cit.** pág. 500.

(24) **Cfr.** B. G. Lobo Xavier. **op. cit.** pág. 21.

(25) A título de exemplo, a Lei de Contrato de Trabalho Portuguesa (LCT), arts. 22 e 23, a CLT, art. 469 e, na Espanha, **o Estatuto de los Trabajadores**, art. 40 contemplam o princípio da inamovibilidade do local da prestação de trabalho.

(26) **Vid.** Lobo Xavier, **op. cit.** pág. 25.

(27) idem.

A experiência espanhola é rica em exemplos de "legislação flexibilizadoura", vale a pena mencioná-la.

Depois da emergência da crise, as primeiras medidas de fomento de empregos adotadas em Espanha foram através de regulamentos à promoção do emprego juvenil e a contratação de trabalhadores desempregados dando cumprimento aos **Acuerdos de la Moncloa**, a partir de 1977.

Também a normativa a respeito da "partilha" do posto de trabalho (**reparto de trabajo**) se notabilizou sensivelmente após a aprovação do Estatuto dos Trabalhadores. Que, entre outras medidas, elevou a idade mínima e a possibilidade da aposentadoria compulsória (**jubilación forzosa**), estabeleceu reduções no tempo do trabalho ordinário e acrescentou restrições à prestação de horas extras.

A redução da jornada de trabalho foi modificada pela lei nº 4/83 de 29 de junho, atualmente em vigor, que a fixa em quarenta horas por semana.

Por sua vez, a lei de agosto de 1984, introduziu novas medidas de política de emprego, através do chamado contrato de trabalho de **Relevo**, que é uma forma jurídica de divisão "voluntária" de trabalho (job-sharing).

Entre essas medidas se destaca a instrumentação de novas formas de contratação, conforme autorização genérica do art. 15.11 do Estatuto dos trabalhadores ao Governo para ditar "medidas de reserva, duração ou preferência de emprego, que tenham por objeto facilitar a colocação de trabalhadores de idade avançada, com capacidade laboral diminuída, desempregados e a quem recorre ao primeiro emprego. (28)

Quanto à moderação salarial na Espanha, durante os anos de 1977 e 78 foram diretamente fixados pelo governo. Depois a via utilizada foi a dos acordos interprofissionais e acordos tripartidos. A técnica característica da moderação salarial é a das **Bandas salariales** as chamadas **Cláusulas de decuelque** e as **Cláusulas de revisión salarial**.

As primeiras "são as cifras percentuais de elevação retributiva que contém entre um máximo e um mínimo os indicativos determinados pelos acordos **en la cumbre**. (29)

As cláusulas de revisão salarial são instrumentos de garantia do poder aquisitivo dos salários que compensam a diferença entre a inflação prevista, que é a referência básica das **Bandas salariales** e a inflação real. Por sua vez, as **cláusulas de descuelque** permitem a não aplicação dos convênios coletivos de setores (ramas) — que na Espanha têm, na grande maioria, eficácia ergaomnes) a empresas em dificuldade econômica.

Quanto ao despedimento, incorporou-se à legislação o chamado **despido por causas objetivas**, ampliando sensivelmente o repertório da justa causa.

Nova modalidade de contrato é o chamado de "trabajo temporal para el fomento del empleo". Aqui não há a necessidade de alegar causa justificativa para a previsão do termo final do contrato. O Estatuto dos Trabalhadores não exige sequer um limite ao recurso destes contratos que claramente agride o princípio da estabilidade.

Não se pode dizer que houve mudança nas estruturas, parece que a Espanha preferiu o ajuste ou adaptação à crise econômica.

Para finalizar, as cifras estatísticas são importantes interrogantes quanto a virtualidade geradora de emprego da contratação temporária na Espanha. Segundo dados publicados pelo INEM (Instituto Nacional de Empleo), não há uma relação significativa entre a contratação temporária e a criação de posto de trabalho.

A impressão, é que assistimos a um uso patronal dos contratos a prazo com a finalidade de substituir trabalhadores fixos por temporários, através de um processo geral de precarização ou eventualização da mão-de-obra.

No Brasil, a regulamentação das medidas de flexibilização são desnecessárias. Aqui, a estabilidade de emprego pode ser qualificada, sem excessos, de retórica. Principalmente depois do advento da Lei nº 5.107/66 e legislação complementar que instituiu o regime do FGTS — e da lei nº 6.019/74 que autorizou o funcionamento das Empresas de Trabalho Temporário (ETT) que impulsionaram a rotatividade da mão-de-obra. (30)

As "medidas" propostas na Europa, por paradoxal, que pareça, há muito são "praticadas" no Brasil de maneira **oficiosa**.

É compreensível nos países comunitários onde a legislação trabalhista é rigorosa, a pressão empresarial.

O mesmo argumento não vale para o Brasil.

---

(28) **Vid.** Montoya Melga, **op. cit.** pág. 36. O art. 17.3 do ET permite a contratação temporária como medida de fomento de emprego, facultando tais medidas ao **"Presidente del Gobierno"**.

(29) **Vid.** Martin Valverde, **op. cit.** pág. 20.

(30) **Vid.** por todos, José Martins Catharino, **"O trabalho temporário"**, Edições Trabalhistas S.A. Rio de Janeiro, 1984; e F. Vazquez Mateo, **"El prestamismo laboral: las empresas de trabajo Temporal en Europa"**, Madrid, IES — Cuadernos Laborales — serie Empleo", 1980.

5. Conclusão

Não se pode falar em ajuste ou mera adaptação do Direito do Trabalho à crise econômica sem destruir os pilares mestres destes ramos do Direito ou sem ferir direitos adquiridos dos trabalhadores.

O próprio caráter dinâmico que sempre caracterizou o Direito do Trabalho, torna-o sensível aos problemas causados pela crise. Desta maneira há que se encontrar um meio termo na instrumentação da normativa laboral para afrontar o desemprego. Sem esquecer, contudo, que os problemas não são básicamente jurídicos, mas sim, econômicos. (31)

A missão do jurista, nesta ordem de problemas, deve ser a de instrumentalizar técnicamente ao economista. Porém não compete ao jurista resolver problemas econômicos.

Guardadas as verdadeiras proporções e alcance da crise, é fácil rechaçar as propostas de flexibilização do mercado de trabalho através da instabilidade de emprego.

Retomar os postulados da Revolução Francesa — liberdade formal e igualdade jurídica — significa fechar os olhos ao processo histórico e esquecer os abusos cometidos por parte dos empresários no final do século passado e princípio deste (32).

Foi exatamente a partir do "Intervencionismo Estatal" que buscava coibir os excessos patronais que germinou o Direito do Trabalho.

As causas que propiciaram os abusos naquela época, infelizmente, permanecem. A desigualdade econômica e, portanto, a desigualdade de partes ainda é uma realidade.

Como vimos, o cerne da questão debatida, radica essencialmente em saber quais as verdadeiras raízes visíveis na operação — através de um processo geral de CULPABILIZAÇÃO do Direito do Trabalho e seus institutos próprios —, de desarme das funções e características básicas do ordenamento jurídico laboral e um assalto neoliberal às garantias e direitos dos trabalhadores fatigosamente conseguidos ao largo da história, ao amparo de supostas exigências econômicas.

Naturalmente, que na defesa de interesses empresariais se poderá postular licitamente, no seio do debate, maior espaço do que ocupa atualmente o contrato temporário de trabalho. (33) Mas utilizar a crise econômica para esgrimir interesses particulares através da suposta crise de emprego, não nos parece seja o caminho mais correto. A crise deve-se dar a dimensão que lhe corresponde. Não pode ser utilizada como conceito mágico que alberga qualquer tese.

---

(31) **Vid.** resoluções do Coloquio Internacional del Centro de Estudios Jurídicos Europeos, Genebra, 1983.

(32) **Vid.** Antonio Ojeda Avilés, **"Las nuevas formas de contratación laboral" in** Las relaciones laborales y la reorganización del sistema productivo, **op. cit.:** "La mencionada crisis parece una involución en el garanticismo, una vuelta a las instituciones y situaciones del siglo XIX (formes nouvelles dont el est assez surprenat de constater qu'elles sont souvent ressuscitées d'um passé séculaire. Lyon-Caen, "La cirse du Droit du Travail, apud, Gamilscheg et al, **in memoriam** Sir Otto Kahn Freund, Munich 1980 pág. 518), pero no cabe duda que están ensayando simultáneamente nuevas posibilidades de antiguas formulas, desbordando de esta manera lo que habíamos llegado a entender como trabajo típico, relaciones típicas" la sociedad pide.

(33' **Vid.**, por todos, Octavio Bueno Magano, **"Contrato de prazo determinado"**, Editora Saraiva, S. Paulo, 1984.